

**I NUOVI REATI DI ‘FALSO IN BILANCIO’,
TRA ESIGENZE DI POLITICA GIUDIZIARIA
E CONCRETE PROSPETTIVE APPLICATIVE**
di
Fabio Pinelli

Con la Legge 27 maggio 2015, n. 69, il c.d. DDL Anticorruzione, pubblicata in Gazzetta Ufficiale il 30 maggio successivo, il Legislatore ha inteso manifestare un forte segnale di politica criminale, specialmente per quanto attiene i reati contro la Pubblica Amministrazione e quelli di stampo mafioso. In questo tessuto eterogeneo, peraltro, trova alloggio anche una riforma integrale del sistema dei falsi in materia societaria. La modifica riguarda, nello specifico, l'integrale riformulazione, pur se in un solco di continuità con il precedente regime, della disciplina delle false comunicazioni sociali.

Ma entriamo nel merito di una disciplina, che presenta, ad una prima lettura di essa, luci ed ombre. Nell'analisi che segue, si darà primario rilievo al testo normativo, per poi scendere nella valutazione critica dei profili che presentano maggiore interesse problematico¹.

Più in particolare, il Legislatore ha dedicato alla falsità societaria quattro disposizioni del codice civile, di cui due, come detto, sostitutive delle previgenti e due istituite *ex novo*: l'art. 2621-*bis* e l'art. 2621-*ter* c.c. Superato il sistema di parametrizzazione della risposta

¹ Per facilità di consultazione, si riporterà in nota il testo degli articoli del codice civile, così come novellati dalla L. 27 maggio 2015, n. 69, volta per volta esaminati.

sanzionatoria basato sulle soglie di punibilità, ne viene introdotto uno diverso – ben più focalizzato sull’attento bilanciamento tra le esigenze repressive e la varietà della realtà imprenditoriale –, fondato su una graduazione della pena dipendente dalle dimensioni della società. In proposito, si possono individuare tre nuovi livelli sanzionatori:

- a) per le ‘piccole imprese’, quelle, cioè, che non superano i limiti indicati dall’art. 1, co. II del R.D. 16 marzo 1942, n. 267, l’art. 2621-*bis*, co. II c.c. contempla la pena della reclusione da 6 mesi a 3 anni, oltre all’unico residuo della procedibilità a querela di parte²;
- b) per le società quotate in borsa, l’art. 2622 c.c. indica dei margini edittali ben superiori, che si attestano tra 3 e 8 anni di reclusione³;

² Art. 2621-*bis* (Fatti di lieve entità).

Salvo che costituiscano più grave reato, si applica la pena da sei mesi a tre anni di reclusione se i fatti di cui all’articolo 2621 sono di lieve entità, tenuto conto della natura e delle dimensioni della società e delle modalità o degli effetti della condotta.

Salvo che costituiscano più grave reato, si applica la stessa pena di cui al comma precedente quando i fatti di cui all’articolo 2621 riguardano società che non superano i limiti indicati dal secondo comma dell’articolo 1 del regio decreto 16 marzo 1942, n. 267. In tale caso, il delitto è procedibile a querela della società, dei soci, dei creditori o degli altri destinatari della comunicazione sociale.

³ Art. 2622 (False comunicazioni sociali delle società quotate).

Gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori di società emittenti strumenti finanziari ammessi alla negoziazione in un mercato regolamentato italiano o di altro Paese dell’Unione europea, i quali, al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali dirette ai soci o al pubblico consapevolmente espongono fatti materiali non rispondenti al vero ovvero omettono fatti materiali rilevanti la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale la stessa appartiene, in modo concretamente idoneo ad indurre altri in errore, sono puniti con la pena della reclusione da tre a otto anni.

Alle società indicate nel comma precedente sono equiparate:

- 1) le società emittenti strumenti finanziari per i quali è stata presentata una richiesta di ammissione alla negoziazione in un mercato regolamentato italiano o di altro Paese dell’Unione europea;
- 2) le società emittenti strumenti finanziari ammessi alla negoziazione in un sistema multilaterale di negoziazione italiano;
- 3) le società che controllano società emittenti strumenti finanziari ammessi alla negoziazione in un mercato regolamentato italiano o di altro Paese dell’Unione europea;
- 4) le società che fanno appello al pubblico risparmio o che comunque lo gestiscono. Le disposizioni di cui ai commi precedenti si applicano anche se le falsità o le omissioni riguardano beni posseduti o amministrati dalla società per conto di terzi.

- c) per le società residue, di dimensioni intermedie e definite per differenza rispetto alle categorie che precedono, l'art. 2621 c.c. prevede la fattispecie 'ordinaria', sanzionata con la reclusione da 1 a 5 anni⁴.

Parallelamente a tale distinzione, per ciascuna ipotesi, sono state inasprite le sanzioni pecuniarie per le persone giuridiche, contemplate all'art. 25-ter D. Lgs. 8 giugno 2001, n. 231, in relazione alla commissione, nell'interesse o a vantaggio di esse, dei delitti in esame commessi dai loro rappresentanti apicali.

Oltre a ciò, è stata introdotta un'ipotesi attenuata rispetto a quella 'ordinaria', che si differenzia da questa in ragione della levità dei fatti su cui incide il mendacio nelle comunicazioni sociali. In particolare, il Legislatore detta criteri esegetici precisi in ordine alla valutazione discrezionale cui sarà chiamato il Giudice, poiché si può intendere la lieve entità *"tenuto conto della natura e delle dimensioni della società e delle modalità o degli effetti della condotta"*. La pena comminata per tale fattispecie è, peraltro, la medesima determinata per i falsi delle imprese non soggette a fallimento. Peraltro, sulla formulazione della norma in questione si può evidenziare un apparente corto circuito esegetico, poiché si chiama l'interprete ad impiegare un parametro di levità rispetto a fatti che lo stesso art. 2621 c.c. indica debbano essere, già di per sé, *"rilevanti"* al fine del positivo vaglio di punibilità.

Ancora, sulla scia dalla recente entrata in vigore della Legge 16 marzo 2015, n. 28, relativa alle 'Disposizioni in materia di non punibilità per particolare tenuità del fatto', la quale

⁴ Art. 2621 (False comunicazioni sociali).

Fuori dai casi previsti dall'art. 2622, gli amministratori, i direttori generali, i dirigenti preposti alla redazione dei documenti contabili societari, i sindaci e i liquidatori, i quali, al fine di conseguire per sé o per altri un ingiusto profitto, nei bilanci, nelle relazioni o nelle altre comunicazioni sociali dirette ai soci o al pubblico, previste dalla legge, consapevolmente espongono fatti materiali rilevanti non rispondenti al vero ovvero omettono fatti materiali rilevanti la cui comunicazione è imposta dalla legge sulla situazione economica, patrimoniale o finanziaria della società o del gruppo al quale la stessa appartiene, in modo concretamente idoneo ad indurre altri in errore, sono puniti con la pena della reclusione da uno a cinque anni.

La stessa pena si applica anche se le falsità o le omissioni riguardano beni posseduti o amministrati dalla società per conto di terzi.

potrebbe riguardare, almeno in astratto, tutte le ipotesi di falso in bilancio meno quelle concernenti le società quotate, vengono introdotti dei parametri ermeneutici per l'applicazione dell'art. 131-*bis* c.p. In proposito, il Legislatore indica come prioritaria la valutazione dell'*"entità dell'eventuale danno cagionato alla società, ai soci o ai creditori conseguente ai fatti di cui agli articoli 2621 e 2621-bis"*⁵. Anche così, però, si colgono margini di incertezza nel collocare i vari confini di punibilità, poiché – per come è disegnata l'architettura sanzionatoria – il Giudice dovrebbe districarsi tra falsità non punibili per particolare tenuità, tra quelle dal regime sanzionatorio attenuato e quelle la cui punibilità si espande sino all'ordinaria cornice edittale.

Sin qui le disposizioni normative. Particolarmente interessante – specialmente al fine di afferrare l'efficacia e l'innovatività dell'intervento legislativo – è il confronto con la disciplina previgente, dal quale possono trarsi conclusioni di vario segno.

Nonostante la lettera della norma rimanga inalterata in molte parti, le modifiche sostanziali rispetto alla disciplina disegnata dalla riforma del 2002 sono molteplici e di primario rilievo. In primo luogo, a fare da contraltare rispetto alla rimozione delle già menzionate soglie di punibilità, si coglie l'introduzione di alcuni correttivi lessicali evidentemente diretti ad escludere dal cono punitivo dell'art. 2621 c.c. il mendacio inoffensivo. In tal senso si interpretano l'aggettivazione *"rilevanti"* riferita ai fatti materiali sui quali si riverbera il falso, così come l'avverbio *"concretamente"* che rende più penetrante il giudizio di idoneità del falso ad indurre in errore i destinatari delle scritture alterate. Per quanto possa sembrare una soluzione equipollente a quella proposta nel 2002, emergono palesi le probabili difficoltà nel dare piena attuazione ai correttivi introdotti dal Legislatore, soprattutto perché – a differenza delle soglie di punibilità predeterminate –

⁵ Art. 2621-*ter* (Non punibilità per particolare tenuità).

Ai fini della non punibilità per particolare tenuità del fatto, di cui all'articolo 131-*bis* del codice penale, il giudice valuta, in modo prevalente, l'entità dell'eventuale danno cagionato alla società, ai soci o ai creditori conseguente ai fatti di cui agli articoli 2621 e 2621-*bis*.

così facendo si lascia ancor maggior spazio discrezionale al Giudice, il quale dovrà riempire di significato formule che costituiscono niente di più che clausole di stile. Con il rischio che le medesime vengano del tutto obliterate dal diritto vivente. Si noti, peraltro, che l'aggettivo “*rilevanti*” compare solo nella formulazione dell'art. 2621 c.c., sintomo dell'intenzione di punire anche i falsi relativi a fatti di minore importanza, qualora si tratti di società quotate.

In secondo luogo, si registra la soppressione di una porzione del ridondante elemento psicologico previsto dalla formulazione precedente dell'art. 2621 c.c. Precisamente, per la punibilità del fatto non è più prevista la necessità di un dolo intenzionale nella direzione dell'inganno dei soci o del pubblico, poiché viene espunto dal dettato normativo la locuzione “*con l'intenzione di ingannare i soci o il pubblico*”. Ricadute dirette di siffatta modifica si potranno apprezzare nella minore onerosità della prova in ordine al foro interiore dell'agente.

Infine, dev'essere evidenziato l'elemento che destabilizza maggiormente i propositi programmatici della vigilia e che merita maggiore attenzione. Confrontando il testo codicistico *ante* Legge 69/2015, con quello che entrerà in vigore il 14 giugno 2015, si nota l'espunzione della locuzione “*ancorché oggetto di valutazioni*”, che potrebbe avere l'effetto di limitare l'oggetto materiale sul quale può incidere il falso. Sul medesimo ambito empirico, peraltro, incide anche la condotta omissiva. Lungi dall'avere un effetto marginale, questa modifica potrebbe inficiare alla radice l'intero impianto punitivo eretto dal Legislatore, poiché risulta idonea a sottrarre dal perimetro di punibilità per il falso tutte quelle voci delle comunicazioni sociali che abbiano contenuto valutativo; così facendo, si rischia di escludere dall'ambito di influenza della novellata fattispecie incriminatrice la maggioranza delle voci presenti nei bilanci e nelle altre comunicazioni sociali. Del resto, una lettura in questo senso sembra non poter essere evitata alla stregua del principio di legalità che innerva il diritto penale italiano. Il Legislatore pare avere, più o meno scientemente,

rimosso dal dettato normativo una locuzione afferente tutta una serie di ipotesi concrete; la cui falsificazione risulta non più meritevole di sanzione penale.

In questo specifico versante può cogliersi una svolta in direzione di quel garantismo spesso invocato dalla dottrina più accorta in tema della censura di falso di operazioni che abbiano natura valutativa. La valutazione in sé, infatti, traducendosi in un'“opinione tecnica”, non può a stretto rigore essere indicata come falsa, bensì al più confutabile. La confutazione di un risultato frutto di operazioni valutative, operato per il tramite di diversa stima, non può certo essere ascritto all'area della responsabilità penale, quantomeno nell'ottica della natura dolosa della fattispecie. Falsi possono essere i presupposti assunti a fondamento di una valutazione, ovvero i parametri tecnici attraverso i quali si spiega la discrezionalità del giudizio. Da un punto di vista della tassatività della norma penale, si è fatto certamente un passo avanti. Qualora l'intenzione del Legislatore fosse quella di introdurre una forma di controllo anche per le poste che costituiscano risultato di giudizio tecnico e non dell'osservazione della realtà, potrebbe essere più consono introdurre una serie di *regulae artis* che orientino le valutazioni demandate in sede di compilazione delle comunicazioni sociali, e indicare come false, punibili, quelle valutazioni che si discostino dai parametri determinati, piuttosto che quelle che giungano a risultati non condivisibili.

Per rendere un'idea degli effetti dell'opzione legislativa, basti consultare le poste da indicare nella redazione dello stato patrimoniale e del conto economico, specialmente se analizzati alla stregua dei criteri predisposti dall'art. 2426 c.c. Ebbene, la gran parte delle indicazioni nelle quali si concretizza il bilancio è il risultato di un percorso valutativo, che non può limitarsi alla registrazione di un mero “*fatto materiale*”. È sufficiente, in questa sede, citare qualche esempio di elementi per i quali sono legislativamente indicati margini di valutazione:

- il costo delle immobilizzazioni, sia materiali che immateriali, per il quale dovrà essere impiegato il parametro della “*residua possibilità di utilizzazione*” (art. 2426, n. 2) c.c.);
- ontologicamente valutativo è il parametro dell’avviamento, per il quale non è prospettabile la semplice recezione di un dato materiale (art. 2426, n. 6) c.c.);
- i crediti, i quali devono essere iscritti “*secondo il valore presumibile di realizzazione*” (art. 2426, n. 8) c.c.).

In sintesi può dirsi che la maggior parte delle poste di bilancio siano il prodotto di opzioni valutative, per le quali non sarà più prospettabile un’iscrizione all’interno del ‘contenitore’ dei fatti materiali e, dunque, si collocheranno al di fuori del perimetro tracciato dagli artt. 2621 e ss. c.c. tutte quelle comunicazioni che non siano mero recepimento di una realtà empirica misurabile esattamente.

Nei termini appena specificati si comprende quanto sia potenzialmente pericolosa per il sistema punitivo la china intrapresa dal Legislatore, la quale potrebbe condurre ad una abrogazione di fatto della nuova fattispecie, con risultati dirompenti anche per quanto concerne le sentenze di condanna già pronunciate con riferimento al precedente sistema normativo. Per quanto concerne le ipotesi di operazioni valutative false, ci si potrebbe trovare di fronte ad una *abolitio criminis* parziale, la quale – ai sensi dell’art. 2, co. II c.p. – può intaccare anche il giudicato formatosi su una pronuncia giurisdizionale.

In conclusione, si osserva come l’intervento del Legislatore, pur partito con le migliori intenzioni, rischia di tramutarsi in uno strumento spuntato e, nonostante le dichiarazioni di giubilo all’atto dell’approvazione, potrebbe finanche sancire definitivamente la rinuncia statuaria alla punizione del falso in bilancio.